

SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA

(Del 1 al 20 de julio de 2015)

- **Tribunal de Justicia de la Unión Europea**
- **Tribunal Constitucional**
- **Tribunal Supremo**
- **Audiencia Nacional**
- **Tribunales Superiores de Justicia**

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA –GUÍA–

Contratos de trabajo de duración determinada. Igualdad de trato y no discriminación. Personal eventual. Negativa a conceder trienios.

A las disposiciones previstas por la Directiva 1999/70/CE y el Acuerdo marco debe reconocérseles un alcance general, dado que constituyen normas de Derecho social de la Unión de especial importancia de las que debe disfrutar todo trabajador, al ser disposiciones protectoras mínimas y aplicarse a todos los trabajadores cuyas prestaciones sean retribuidas en el marco de una relación laboral de duración determinada que los vincule a su empleador, careciendo de relevancia el mero hecho de que se califique a un trabajador de eventual en virtud del Derecho nacional o de que su contrato de trabajo presente algunos aspectos particulares, su carácter temporal, su nombramiento o cese libres o el que se considere que dicho trabajador desempeña funciones de confianza y de asesoramiento especial. Un contrato de trabajo o una relación laboral de duración determinada se caracterizan por el hecho de que el final de dicho contrato de trabajo o de dicha relación laboral viene determinado por condiciones objetivas tales como una fecha concreta, la realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado. Los trienios, en cuanto que complementos salariales por antigüedad, son condiciones de trabajo, y los trabajadores con contrato de duración determinada no pueden respecto de los mismos, sin que exista justificación objetiva alguna, ser tratados de manera menos favorable que los trabajadores fijos que se encuentren en una situación comparable. **Criterios de determinación de la situación comparable a la de un trabajador fijo o funcionario de carrera.** La referencia a la mera naturaleza temporal de la relación de servicio del personal de la Administración pública no puede constituir, por sí sola, una razón objetiva que justifique la diferencia de trato, si bien determinadas diferencias como las relativas al nombramiento de los funcionarios de carrera, a las cualificaciones requeridas y a la naturaleza de las funciones cuya responsabilidad deben asumir pueden, en principio, justificar una diferencia de trato en cuanto a sus condiciones de trabajo. La cláusula 4, apartado 1 (principio de no discriminación), del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma nacional, que excluye, sin justificación alguna por razones objetivas, al personal eventual del derecho a percibir los trienios concedidos, en particular, a los funcionarios de carrera, cuando, en relación con la percepción de dicho complemento salarial, ambas categorías de trabajadores se hallan en situaciones comparables. (STJUE de 9 de julio de 2015, asunto C-177/14).

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL -GUÍA-

Jubilación e incapacidad permanente. Reglas de integración con la base mínima. Principios de igualdad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos: constitucionalidad del precepto legal que establece la regla para el cálculo de la base reguladora de las prestaciones de jubilación e incapacidad permanente de los trabajadores contratados a tiempo parcial (STC 156/2014). Apartados a) y b) de la regla tercera del número 1, de la disposición adicional séptima del texto refundido de la LGSS, en la redacción dada, respectivamente, por la Ley Orgánica 3/2007 y el Real Decreto-ley 15/1998. Discriminación indirecta por razón de sexo.

De todas las cuestiones planteadas la única que aún no ha sido resuelta por la jurisprudencia constitucional es la relativa al tratamiento que ha de darse al hecho de atravesar periodos de ausencia de cotización que sean inmediatamente posteriores a contratos a tiempo parcial. La precitada STC 156/2014 no resolvió la duda por no concurrir juicio de relevancia (el demandante era varón), circunstancia esta que sí se da en la presente (la demandante es mujer). Así, señala el Pleno que no hay una conexión automática entre que el sexo femenino sea el que desarrolla más comúnmente su trabajo a tiempo parcial con que sea el que se halla con mayor habitualidad en situaciones en que, por haberse terminado su relación a tiempo parcial y no haber surgido ninguna otra, falta la obligación de cotizar, dando lugar entonces a lagunas de cotización que deban ser suplidas con la ficción de integración que regula el apartado b) de la norma cuestionada. En fin, solo constatando que en la carrera laboral de las mujeres hay notablemente más supuestos de lagunas de cotización inmediatamente posteriores a contratos a tiempo parcial se podría tener por cumplido el presupuesto del canon de discriminación indirecta referente al efecto especialmente adverso para las mujeres. **Voto particular.** (STC de 28 de mayo de 2015, núm. 110/2015).

TRIBUNAL SUPREMO -GUÍA-

Prevención de riesgos laborales. Vigilancia de la salud. Tragsa. Empresa que establece la obligatoriedad de someterse a reconocimientos médicos a los trabajadores que prestan una labor de prevención y extinción de incendios. Procedencia.

Estaremos ante una infracción del derecho a la intimidad si al trabajador se le impone el sometimiento a la vigilancia de la salud sin que exista causalidad, proporcionalidad y previsión legal suficiente. Teniendo en cuenta que los reconocimientos médicos solo pueden realizarse, por regla general, cuando el trabajador preste su consentimiento, el legislador admite la práctica obligatoria de los mismos cuando sean imprescindibles para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para él mismo, para los demás trabajadores o para terceras personas relacionadas con la empresa. En el caso analizado, los trabajadores afectados por el conflicto (brigadistas) trabajan en la prevención y extinción de incendios, actividad compleja y arriesgada que exige una buena capacidad física y psicológica, por desarrollarse frecuentemente en terrenos accidentados, con muy altas temperaturas y grandes emisiones de humo, aunque su trabajo también consiste en la prestación de auxilio a personas y cosas en catástrofes y emergencias, como nevadas e inundaciones, de modo que su correcto estado de salud evita o minimiza los peligros derivados del indiscutible riesgo de dicho trabajo, tanto para el propio trabajador como para los terceros relacionados con la empresa. Por tanto, la detección de enfermedades que conviertan en inadecuadas las tareas encomendadas evitarán que los propios trabajadores puedan tener que ser auxiliados en situaciones de emergencia, haciendo surgir un riesgo para terceros. **Regulación convencional de la materia.** Los convenios colectivos no pueden en modo alguno prever otros supuestos de obligatoriedad distintos a los de la Ley, ni introducir en la disciplina de los reconocimientos médicos obligatorios aspectos que no encajen en el marco de las directrices en torno a las cuales debe ordenarse. Únicamente pueden colaborar con la norma estatal en la delimitación y precisión de las excepciones legalmente establecidas a la exigencia de consentimiento, asumiendo una función de complementariedad. (STS, Sala de lo Social, de 10 de junio de 2015, rec. núm. 178/2014).

Encomienda de gestión entre el Ministerio de Sanidad y Consumo y el Instituto de Salud Carlos III. Suscripción de contrato por obra o servicio determinado en el que consta como causa la vigilancia epidemiológica de la infección por VIH. Alegada insuficiencia presupuestaria y/o de reorganización del departamento ministerial encomendante titular de la competencia objeto de la encomienda que genera que el organismo administrativo encomendado extinga los contratos de trabajo con anterioridad a la finalización del periodo pactado. Despido improcedente.

La rescisión anticipada de la contrata de servicios –o si se quiere, de la encomienda– por parte de la comitente, para quien la entidad encomendada o contratista, que era la empleadora formal de la trabajadora, actuaba con carácter instrumental, no es título que pueda justificar suficientemente la extinción del contrato laboral de obra o servicio determinado vinculado a una actividad que, en el caso, ni ha terminado, ni ha sido suprimida, como lo demuestra la continuidad del Plan Nacional sobre el Sida. La jurisprudencia tiene igualmente sentado que cuando la contrata de servicios a que se vincula el contrato temporal acaba antes de expirar la vigencia pactada, dicha circunstancia no puede servir para amparar la extinción del contrato de trabajo de obra o servicio determinado si la rescisión anticipada responde a denuncia o decisión unilateral de la contratista, que, a su vez, es la empleadora, ni tampoco cuando se produce por mutuo acuerdo de los contratantes, tanto principal como contratista, o bien cuando obedece a la voluntad de la comitente de reducir, que no suprimir, el servicio o actividad contratados, siempre que tal posibilidad no aparezca prevista en el contrato de trabajo como causa de extinción del mismo. Para que la rescisión anticipada basada en causas objetivas relacionadas con la alegada insuficiencia presupuestaria del departamento ministerial titular de la competencia objeto de encomienda pudiese justificar la extinción de dicho contrato de trabajo temporal, habría sido menester acudir, en todo caso, al mecanismo que el RDL 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral introdujo al añadir en el ET la disposición adicional vigésima. Otra cosa equivaldría dejar al arbitrio de una de las partes contratantes el cumplimiento de las obligaciones asumidas contractualmente. **Voto particular.** (STS, Sala de lo Social, de 28 de abril de 2015, rec. núm. 1016/2014).

Despido objetivo declarado improcedente por defectos de forma. Trabajador que antes de ser cesado vio suspendido su contrato durante cuatro meses en virtud de ERE. Reconocimiento de la prestación por desempleo aunque con descuento de los días consumidos durante la suspensión autorizada de la relación laboral. Improcedencia.

No puede otorgarse valor decisivo a la razón de improcedencia y prescindirse de la causa, por lo que acreditada por el juzgador del despido la causa objetiva, siendo los defectos formales el motivo de la improcedencia, procede el derecho de reposición de la prestación sin descuento. (STS, Sala de lo Social, de 13 de mayo de 2015, rec. núm. 2203/2014).

La protección por desempleo. Determinación del porcentaje de parcialidad aplicable a las cuantías mínima y máxima de la prestación contributiva cuando la última relación laboral fue a tiempo parcial, existiendo otra anterior a tiempo completo.

Bajo la redacción del artículo 211.3 de la LGSS anterior al RDL 20/2012, el porcentaje de parcialidad ha de calcularse atendiendo al tipo de jornada (parcial, completa) existente durante todo el tiempo tomado en cuenta para determinar la prestación (seis años) y no solo el más específico (seis meses) que determina el importe de la base reguladora. Al existir en el periodo cotizado que sirve para calcular la prestación días trabajados a tiempo completo y a tiempo parcial, deben computarse todos y utilizar la proporción como coeficiente que determinará la cantidad que cobrará el beneficiario. (STS, Sala de lo Social, de 20 de mayo de 2015, rec. núm. 2382/2014).

Gran invalidez. Cálculo del complemento destinado a que el inválido pueda remunerar a la persona que le atiende.

Debe realizarse sumando el 45 % de la base mínima de cotización en el momento del hecho causante y el 30 % de la última base de cotización mensual efectuada por el beneficiario, sin que sea necesario multiplicar el resultado por 12 meses y dividirlo entre 14 pagas. (STS, Sala de lo Social, de 6 de abril de 2015, rec. núm. 175/2014).

Viudedad. Acreditación del requisito de existencia de pareja de hecho a los efectos de reconocimiento de la pensión cuando el hecho causante acontece tras la entrada en vigor de la Ley 40/2007.

Ha de efectuarse mediante la inscripción en el registro específico de parejas de hecho, o bien mediante documento público en el que conste la constitución de la pareja, sin que puedan ser sustituidas tales exigencias por la inclusión de la solicitante, en condición de beneficiaria del fallecido, en la cartilla de la asistencia sanitaria de este. No hay que olvidar que para el reconocimiento de ese beneficio se requería aportar en su momento los documentos que la actora ahora resulta no tener, lo que sin necesidad de calificar la licitud de aquel reconocimiento, obliga a desestimar la pretensión por falta de acreditación de un elemento constitutivo del derecho ejercitado. (STS, Sala de lo Social, de 28 de abril de 2015, rec. núm. 2414/2014).

AUDIENCIA NACIONAL –GUÍA–**Conflicto colectivo. Modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Entidad bancaria cuyo Convenio de empresa fija un único grupo profesional y amplía las facultades empresariales en orden a la gestión de los recursos humanos en materia de plantillas, movilidad y puestos de trabajo. Clasificación de los puestos de trabajo efectuada por la empresa mediante un mapa de puestos que permite ordenar, clasificar y gestionar estos, así como la retribución asociada al Convenio, para cuya elaboración se ha utilizado una empresa de consultoría especializada con una amplia experiencia en clasificación de puestos de trabajo de entidades financieras. Impugnación. Desestimación.**

La medida adoptada por la empresa y que es cuestionada por los demandantes no constituye modificación de condiciones de trabajo sino consecuencia lógica de las facultades que le fueron conferidas en el convenio, todo ello sin perjuicio de las acciones individualizadas que pudieran formular trabajadores concretos por no observancia, en su caso, de las limitadas prevenciones fijadas en la norma convencional a la potestad empresarial. **Voto particular.** Siendo la clasificación profesional el mecanismo jurídico que conecta al trabajador con el conjunto normativo regulador de su nexo contractual, con ello: delimita la prestación en principio exigible; confiere un tratamiento retributivo específico; e incide en el tiempo de prestación de trabajo, en la duración del periodo de prueba, en la cotización y prestaciones de Seguridad Social. Por tanto, cualquier modificación de la misma fuera de una novación modificativa acordada con la empresa, lo cual no es el caso, implica la existencia de una modificación sustancial de condiciones de trabajo que solo puede ser adoptada en los supuestos previstos legalmente y por las causas y con los requisitos establecidos en el artículo 41 del ET. (SAN, Sala de lo Social, de 20 de abril de 2015, núm. 71/2015).

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA –GUÍA–**Patrimonio Nacional. Imposición por la empresa a las guías de la obligación de vestir uniforme compuesto de falda corta, blusa y calzado de tacón alto, cuando los trabajadores masculinos disponen de calzado plano, sus camisas no se transparentan y usan pantalones. Apertura de expediente sancionador a una trabajadora ante su negativa a vestir el mencionado uniforme, después de tres años de tolerancia, al considerar que la ropa resulta inapropiada para su dignidad y discriminatoria por razón de sexo.**

Si bien consta que la blusa del uniforme es transparente para las mujeres, no se ha practicado una prueba plena, cuya carga correspondía a la trabajadora, por lo que no puede concluirse que se trate de una prenda que atente contra la dignidad o que sea sexista. Respecto del calzado, habiendo quedado acreditado que a las trabajadoras se les impone el uso

de zapatos de tacón y a los trabajadores zapato plano, es un componente de distinción vinculado al sexo que no está objetivamente justificado y por ello resulta discriminatorio. Lo que se evidencia y pretende con esa política empresarial de uniformidad obligatoria y característica para las mujeres es proyectar al exterior una determinada imagen de diferencias entre hombres y mujeres que no se corresponde con una visión actual de los organismos públicos. Actuación empresarial que es aún más gravosa teniendo en cuenta que hombres y mujeres realizan idéntica tarea en posición de bipedestación y que el uso de tacones altos es innecesario y no solo no aporta ningún beneficio ni ventaja, sino que por el contrario puede perjudicar la salud de las trabajadoras, dado que si les resultan incómodos, la incomodidad puede traducirse en cansancio cuando llevan varias horas de pie y en lesiones, y además puede llegar a repercutir en su rendimiento y en la atención al público. La orden dada a la trabajadora por la empresa vulnera el artículo 14 de la Constitución y es consecuentemente nula, lo que justifica la falta de acatamiento por su parte. (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 17 de marzo de 2015, rec. núm. 931/2014).

Ultraactividad y modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

En los supuestos en que la empresa comunica que un determinado convenio no rige desde el 8 de julio de 2013, como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 86.3 del ET, señalando que a partir de ese día en la empresa se aplicaría el ET manteniendo algunas condiciones salariales, esa decisión constituye una modificación sustancial de condiciones de trabajo que si no sigue el trámite previsto en el artículo 41, podrá considerarse nula. Distinta suerte corre la supresión en tal fecha del complemento llamado «a cuenta de Convenio» que abonaba la empresa con el fin de evitar tener que desembolsar la totalidad de los atrasos en el momento de la publicación del nuevo convenio, ya que decaída definitivamente la vigencia de la norma paccionada a cuenta de cuya predecible suscripción se percibía la cantidad reclamada, carece de todo fundamento jurídico la pretensión de que se siga abonando esa partida hasta que se firme un nuevo convenio con efectos retroactivos. La partida denominada complemento a cuenta de convenio supone una percepción de carácter provisional, supeditada al resultado de la negociación colectiva y, por ello, reveladora de la falta de voluntad del empresario de proceder a su consolidación incondicional. Por tanto, no es posible advertir el derecho a su mantenimiento de futuro a título de condición más beneficiosa. (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 24 de marzo de 2015, rec. núm. 464/2015).

Jubilación. Responsabilidad empresarial por infracotización.

Aunque el abono de cuotas de un determinado periodo haya prescrito, y la empresa, lícitamente, opte por acogerse a su facultad de exonerarse del pago, no por ello queda exenta de responsabilidad en las diferencias que pudieran generarse en las prestaciones económicas de Seguridad Social que, a partir de entonces, pudiera causar el trabajador. Esta circunstancia no exime al INSS de su deber de anticipar al demandante el abono de dichas diferencias. No existiría la responsabilidad mencionada cuando el incumplimiento del deber de cotizar adecuadamente esté justificado por una actuación de los propios organismos de la Seguridad Social u otra causa legítima, reveladora de una actuación empresarial de buena fe, inducida a error por la propia TGSS sobre su deber de cotización, valga como ejemplo el caso de los trabajadores de la ONCE, mal encuadrados en el régimen especial de representantes de comercio o el de determinados trabajadores de la autoridad portuaria, mal encuadrados en el RGSS. (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 24 de marzo de 2015, rec. núm. 399/2015).